Die Haftung des Rechtsanwalts und Notars für Rat.

Auszug aus der Inaugural-Dissertation zur Erlangung der Doktorwürde einer Hohen Juristischen Fakultät der Philipps-Universität Marburg a. L.

vorgelegt von Ewald Drucks, Gerichtsreferendar aus Wanne.
Berichterstatter: Geheimer Justizrat Prof. Dr. André.

A. Vorwort.

B. Einleitung.

§ 1. Die juristische Gleichbedeutung der Begriffe Rat, Empfehlung und Auskunft.

§ 2. Haftung des advocatus und mensor nach römischem und gemeinem Recht. Entstehung des Ratvertrags.

C. Hauptteil.

I. Abschnitt. Die Haftung des Rechtsanwalts für Rat.

1. Kap. Grund der Haftung i. e. S.

§§ 3–10. Rechtsgrund der Haftung: Vertrag und unerlaubte Handlung. Der Vertrag kann sein ein Vertrag auf Raterteilung, ein Vertrag, der unmittelbar auf Haftung für schlechte Raterteilung gerichtet ist, — wie Garantievertrag und Kreditauftrag — oder ein Vertrag mit Raterteilung als Nebenverpflichtung.

Der Vertrag auf Raterteilung entsteht in der Regel bei einer entgeltlichen oder unentgeltlichen fachkundigen Beratung des Anwalts, die berufsmäßig erfolgt.

Da der Ratsuchende nicht das Studium zur Ratfindung will, sondern dessen Erfolg, den Rat selbst, ist der entgeltliche Ratvertrag Werkvertrag i. S. des § 631 B. G. B., nicht Werkvertrag mit Geschäftsbesorgung, noch weniger Dienstvertrag, auch nicht Gesellschaftsvertrag oder Vertrag zu Rechten Dritter, endlich nicht Sondervertrag.

Der unentgeltliche Ratvertrag ist kein Auftrag, da der Begriff des Besorgens nicht erfüllt, darum notwendigerweise Sondervertrag.

§ 11. Haftung aus unerlaubter Handlung des § 823 Abs. 1 ausgeschlossen, weil Verletzung eines Rechts durch Raterteilung nicht möglich. Haftung aus § 823 Abs. 2 wegen Verstoßes gegen § 263 Str. G. B. denkbar, Voraussetzung namentlich Bereicherungsabsicht des Anwalts zu eigenen oder fremden Gunsten, oder wegen Verstoßes gegen § 123 B. G. B., dann erforderlich, daß Klient durch die Falschberatung zur Eingehung eines Rechtsgeschäfts mit dem Anwalt selbst oder einem die Täuschung kennenden Dritten bestimmt wurde.

§ 826 gegeben, wenn die vorsätzliche falsche Beratung auf Gesinnungsgemeinheit beruht.

Haftung aus § 824 setzt vor allem voraus, daß durch den Rat das Vertrauen auf die Zahlungsfähigkeit eines Dritten erschüttert wird.

2. Kap. Grad und Umfang der Schuld.

§ 12. Bei Vertrag Haftung außer im Falle des Gesellschaftsvertrags gem. § 276 B. G. B. für Vorsatz und Fahrlässigkeit, bei unerlaubter Handlung praktisch

nur für Vorsatz. Nach herrschender Meinung im Falle des § 826 Haftung auch für besonders grobe Fahrlässigkeit.

Vorsatz liegt vor bei der Ueberzeugung von der Unrichtigkeit des Rates, Fahrlässigkeit stets dann, wenn die Fehlerhaftigkeit des Rates beruht auf Unkenntnis der Gesetze oder der Rechtsauslegungen des R. G. oder der herrschenden Meinung.

Die Unterlassung macht ersatzpflichtig, wenn die unterbliebene Belehrung zu der vertragsmäßigen Verpflichtung gehörte.

§ 13. Rechtsgrund der Haftung für Verschulden des Mitanwalts nicht, wie die herrschende Meinung annimmt, § 425 B. G. B., sondern Gesellschaftsvertrag. Der gemeinschaftliche Zweck liegt in der Vereinfachung des technischen Betriebs und der Rationalisierung der Arbeitskraft. Da die Ausführung der Beratung einer Vereinfachung mit Hilfe des Gesellschafters nicht fähig ist, kommt die Raterteilung als Gesellschaftsangelegenheit nicht in Frage. Daher Haftung für falschen Rat des Mitanwalts fast immer ausgeschlossen.

§ 14. Haftung des Anwalts für Gehilfen auf Grund der §§ 278, 276 B. G. B. nur bei Versehen in Ausführung technischer Verrichtungen, auf Grund der §§ 28 R. A. O. und 276 B. G. B. bei jedem Schaden, so namentlich infolge selbständiger Beratung des Bürovorstehers.

Für die Beratung durch den Generalsubstituten Haftung unmittelbar nach § 278 B. G. B., da Anwalt Vertragspartei bleibt.

§ 15. Ausschluß der Haftung durch Vereinbarung oder mitwirkendes Verschulden.

3. Kap. Kausalzusammenhang und Beweislast.

§ 16. Ursächlicher Zusammenhang erforderlich. Ueber das Vorliegen Entscheidung des Richters nach freiem Ermessen gem. § 287 Z. P. O.

II. Abschnitt. Die Haftung des Notars für Rat.

1. Kap. Allgemeines.

§ 17. Die Stellung des Notars als unmittelbarer Staatsbeamter.

§ 18. Die notarielle Tätigkeit bloße Amtstätigkeit, nicht auch zugleich Vertragstätigkeit.

§ 19. Notarieller Rat dann Amtshandlung, wenn er mit einem reinen Amtsgeschäft in innerem, sachlichem Zusammenhang steht. Maßgebend hierfür ist, ob der Rat zur Erreichung des Zwecks des Amtsgeschäfts beiträgt.

2. Kap. Rechtsgrund der Haftung: § 839 B. G. B.

§ 20. Die Unterlassung der Beratung macht nach § 839 haftpflichtig, wenn der versäumte Rat zu den Amtsgeschäften des Notars gehörte und den Eintritt des Schadens verhindert hätte.

§ 21. Subjektive Voraussetzungen der Haftung: Vorsatz oder Fahrlässigkeit. Fahrlässigkeit liegt wie beim Anwalt in der Nichtbeachtung oder falschen Anwendung klarer Gesetze, der herrschenden Rechtslehre und der grundlegenden Entscheidungen der höchsten Gerichte.

§ 22. Keine Haftung des Notars, wenn Ersatzanspruch gegen einen andern gegeben. In Preußen keine Verantwortlichkeit des Staates für Pflichtwidrigkeiten des Notars.

§ 23. Neben Haftung aus § 839 vom Standpunkt der Gesetzeskonkurrenz keine Haftpflicht aus §§ 823 bis 826, auch keine Haftung aus § 276 B. G. B.

3. Kap. Die Haftung des Notars für Gehilfen.

§ 24. Notar haftet für Gehilfen im Ergebnis wie Anwalt: für Versehen bei Vornahme technischer Verrichtungen nach § 278 B. G. B., für jeden Schaden infolge der selbständigen Beratung des Bürovorstehers wegen Amtspflichtverletzung, die in der ausdrücklichen oder stillschweigenden Erlaubnis der Beratung liegt, nach § 839 B. G. B.

Für Rat des amtlich bestellten Vertreters ist grundsätzlich nur der Vertreter verantwortlich, in Preußen aber auch der Vertretene.

D. Anhang.

§ 25. In außerpreußischen Gliedstaaten primäre und alleinschuldnerische Haftung des Staates für fahrlässige Pflichtverletzung des Notars.

§ 26. Verjährung der Ersatzansprüche gegen Anwalt und Notar.

Druck der Kurhessischen Verlagsdruckerei Marburg-Lahn.